Sygn. akt: KIO 3789/26

WYROK

Warszawa, dnia 15 września 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Robert Siwik

Protokolant:Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 15 września 2026 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 sierpnia 2026 r. przez wykonawcę **D. Przewozy Autokarowe Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelinie** („Odwołujący"),

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Gmina Ząbkowice Śląskie** („Zamawiający"),

przy udziale wykonawcy zgłaszającego przystąpienie po stronie Zamawiającego: Paweł Kocjan, prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą **„MUNDI" Przewóz osób P.K. z siedzibą w Ziębicach**

orzeka:

1.**Odrzuca odwołanie w części dotyczącej zarzutu podniesionego w pkt 3 a) i f) *petitum* odwołania.**

2.**Oddala odwołanie w pozostałym zakresie.**

3.Kosztami postępowania obciąża Odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

Na orzeczenie – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:……

Sygn. akt: KIO 3789/26

UZASADNIENIE

Zamawiający – Gmina Ząbkowice Śląskie (dalej jako **Zamawiający**") prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej „**ustawą Pzp**" lub „**Pzp**", prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „*Świadczenie usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego*" (znak postępowania: ZP.271.7.2026), dalej jako „**Postępowanie**".

Ogłoszenie o zamówieniu ww. postępowania zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 16.03.2026 r. pod numerem 179035-2026.

Dnia 3 sierpnia 2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie zostało wniesione odwołanie przez wykonawcę: D. Przewozy Autokarowe Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelinie („**Odwołujący**").

Odwołujący postawił następujące zarzuty:

„*a) zarzut naruszenia art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp w zw. z naruszeniem art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez „MUNDI", pomimo, że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, z uwagi na okoliczności opisane w uzasadnieniu odwołania, w szczególności zaś dlatego, że wykonawca nie podał w ofercie ceny jednostkowej i nie jest możliwe jej ustalenie, co w konsekwencji stanowi o złożeniu oferty wadliwej, niekompletnej, nieweryfikowalnej, nieprecyzującej zakresu złożonej oferty, oraz uniemożliwia zawarcie umowy co doprowadziło do naruszenia zasad przejrzystości, proporcjonalności oraz zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;*

b) zarzut naruszenia art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp w zw. z naruszeniem art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez „MUNDI", pomimo, że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia oraz zawiera błąd w obliczeniu ceny, z uwagi na okoliczności opisane w uzasadnieniu odwołania, w szczególności zaś dlatego, że wykonawca nie uwzględnił w cenie oferty pełnego zakresu zamówienia, co doprowadziło do naruszenia zasad przejrzystości, proporcjonalności oraz zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;

c) ewentualnie zarzut naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy „MUNDI" do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny;

d) ewentualnie zarzut naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy „MUNDI" do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego posiadanie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia, na sumę ubezpieczenia nie niższą niż 1 000 000,00 zł;

e) zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne dokonanie wyboru oferty wykonawcy „MUNDI" oraz poprzez zaniechanie dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez Odwołującego;

f) ewentualnie zarzut naruszenia art. 255 pkt 6 ustawy Pzp poprzez zaniechanie unieważnienia postępowania, w sytuacji, gdy postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego".

W związku z opisanymi naruszeniami Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

„*a) unieważnienia czynności wyboru oferty „MUNDI" jako najkorzystniejszej,*

b) dokonania ponownego badania i oceny ofert, w tym dokonania odrzucenia oferty „MUNDI",

c) ewentualnie wezwanie wykonawcy „MUNDI" do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny,

d) ewentualnie wezwanie wykonawcy „MUNDI" do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego posiadanie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia, na sumę ubezpieczenia nie niższą niż 1 000 000,00 zł;

e) ewentualnie dokonania czynności unieważnienia postępowania".

Odwołujący wskazywał, że posiada interes we wniesieniu odwołania, bowiem: „*Odwołujący wskazuje, że niewątpliwie jest wykonawcą, który ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia. Odwołujący jest zainteresowany udzieleniem mu przedmiotowego zamówienia. Odwołujący wskazuje, że w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp może ponieść szkodę, bowiem gdyby Zamawiający postąpił zgodnie z przepisami ustawy Pzp to dokonałby odrzucenia oferty „MUNDI", co skutkowałoby uzyskaniem przedmiotowego zamówienia przez Odwołującego (drugie miejsce w obecnej klasyfikacji ofert). Uwzględnienie odwołania prowadzić będzie zatem do zmiany klasyfikacji ofert i wyboru oferty Odwołującego.*

Uwzględnienie zarzutu zaniechania wezwania do wyjaśnień w zakresie ceny skutkować będzie ponowieniem badania i oceny ofert, co w konsekwencji może prowadzić do odrzucenia oferty wykonawcy „MUNDI".

Uwzględnienie zarzutu zaniechania wezwania do uzupełnienia skutkować będzie ponowieniem badania i oceny ofert, co w konsekwencji może prowadzić do odrzucenia oferty wykonawcy „MUNDI".

Poprzez dokonanie i zaniechanie powyższych czynności Zamawiający doprowadził zatem do sytuacji, w której Odwołujący utracił szansę na uzyskanie zamówienia oraz na osiągnięcie zysku, który Odwołujący planował osiągnąć w wyniku jego realizacji (lucrum cessans). Powyższe stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez Odwołującego ze środków ochrony prawnej przewidzianych w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Odwołujący wskazuje ponadto, że naruszenie wskazanych powyżej przepisów ustawy niewątpliwie miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania, a zatem biorąc pod uwagę art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp Krajowa Izba Odwoławcza winna uwzględnić niniejsze odwołanie. Efektem wskazanych powyżej czynności i zaniechań Zamawiającego jest bowiem uniemożliwienie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej oferty, co w istotny sposób wpłynęło na wynik postępowania.

Odwołujący wskazuje również, że posiada interes w żądaniu unieważnienia postępowania, albowiem w przypadku nieuwzględnienia zarzutów dotyczących oferty MUNDI, a jednoczesnego stwierdzenia istnienia przesłanek do unieważnienia postępowania, zachowana zostanie realna możliwość uzyskania przez Odwołującego zamówienia w ramach ponownie wszczętego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Tym samym również żądanie unieważnienia postępowania pozostaje bezpośrednio związane z interesem Odwołującego w uzyskaniu zamówienia."

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona argumentacja dla podniesionych zarzutów.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpił P.K., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą „MUNDI" Przewóz osób P.K. z siedzibą w Ziębicach („**Przystępujący**").

W dniu 14 sierpnia 2026 r. Zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie, w której przedstawił argumentację na oddalenie odwołania. W odpowiedzi przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

W swoim przystąpieniu do postępowania odwoławczego z dnia 6 sierpnia 2026 r. Przystępujący złożył stanowisko procesowe, w którym wnosił o: „odrzucenie odwołania w zakresie zarzutu a) i f) oraz o oddalenie odwołania w pozostałym zakresie". Przystępujący wskazując na konieczność odrzucenia odwołania podkreślał:

„Ad. Zarzut a)

2. Zarzut Odwołującego dotyczący zaniechania odrzucenia oferty Przystępującego z powodu braku podania ceny jednostkowej jest całkowicie bezzasadny i opiera się na wyrwanym z ceny jednostkowej jest całkowicie bezzasadny i opiera się na wyrwanym z kontekstu odczytaniu pojedynczego zdania z uwag do Rozdziału XII SWZ, z pominięciem całej konstrukcji dokumentów zamówienia oraz wzoru formularza ofertowego. Odwołujący czyni zarzut Zamawiającemu pomimo, że oferta złożona przez Odwołującego w tym samym Postępowaniu także nie zawiera żadnej ceny jednostkowej, a wyłącznie cenę globalną za wykonanie całego zamówienia. Innymi słowy – Odwołujący przygotował i złożył ofertę w dokładnie taki sam sposób jak Przystępujący – ponieważ właśnie tego wymagał Zamawiający formułując wzór formularza ofertowego i treść SWZ, czym Odwołujący już w dniu składania ofert dostarczył dowodu na to, że zarzut sformułowany w odwołaniu stanowi jedynie wybieg procesowy.

Dowód:

- Dokumentacja Postępowania;

3. Ponadto, Przystępujący wskazuje, że kwestia dot. ceny jednostkowej była już przedmiotem badania i rozstrzygnięcia przez Krajową Izbę Odwoławczą. W dniu 9 lipca 2026 r. Izba wydała wyrok w sprawie o sygn. akt KIO 2590/26, w którym nakazała Zamawiającemu Gmina Ząbkowice Śląskie unieważnienie czynności unieważnienia niniejszego postępowania oraz nakazała Zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny ofert oraz dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej. Izba przesądziła, że kwestia stawek jednostkowych za wozokilometr nie stanowi przeszkody w prawidłowym i zgodnym z ustawą pzp oraz postanowieniami SWZ dokonaniem czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w oparciu o złożone w postepowaniu oferty wg treści formularza ofertowego i kryteriów oceny ofert. Innymi słowy nie stanowi wady uniemożliwiającej zawarcie ważnej umowy i z tych powodów Izba nakazała Zamawiającemu kontynuowanie czynności oceny ofert i dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej. Ponowne podnoszenie przez Odwołującego tych samych okoliczności i żądanie unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp stanowi niedopuszczalną próbę podważenia prawomocnego orzeczenia Izby z dnia 9 lipca 2026 r., sygn. akt KIO 2590/26. Dlatego zarzut ten zdaniem Przystępującego podlegać powinien odrzuceniu i nie może stanowić podstawy uwzględnienia odwołania.

(…)

Ad. Zarzut f)

38. Podniesiony przez Odwołującego zarzut ewentualny naruszenia art. 255 pkt 6 ustawy Pzp poprzez zaniechanie unieważnienia postępowania jest całkowicie bezzasadny i podlega odrzuceniu z uwagi na art. 528 pkt 5 pzp: „Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że: odwołanie dotyczy czynności, którą zamawiający wykonał zgodnie z treścią wyroku Izby lub sądu lub, w przypadku uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu, którą wykonał zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu".

39. Odwołujący buduje zarzut nieusuwalnej wady postępowania na twierdzeniu, że dokumentacja zamówienia zawierała rozbieżności dotyczące liczby wozokilometrów, co miało uniemożliwić prawidłowe skalkulowanie ceny i porównanie ofert. Przystępujący wskazuje, że kwestia ta była już przedmiotem badania i rozstrzygnięcia przez Krajową Izbę Odwoławczą. W dniu 9 lipca 2026 r. Izba wydała wyrok w sprawie o sygn. akt KIO 2590/26, w którym nakazała Zamawiającemu Gmina Ząbkowice Śląskie unieważnienie czynności unieważnienia niniejszego postępowania oraz nakazała Zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny ofert oraz dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej. Izba przesądziła, że kwestia stawek jednostkowych i wozokilometrów nie stanowi wady uniemożliwiającej zawarcie ważnej umowy i nakazała dokończenie postępowania poprzez wybór oferty najkorzystniejszej. Ponowne podnoszenie przez Odwołującego tych samych okoliczności i żądanie unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp stanowi niedopuszczalną próbę podważenia ostatecznego orzeczenia Izby z dnia 9 lipca 2026 r., sygn. akt KIO 2590/26. Zarzut ten w tym zakresie podlega odrzuceniu i nie może stanowić podstawy uwzględnienia odwołania".

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania odwoławczego oraz Przystępującego, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk stron postępowania, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Izba stwierdziła, żeodwołanie p oznaczonego jako nr 3 a) i f) w *petitum* odwołania na podstawie art. 528 pkt 5 ustawy Pzp oraz oddaleniu w zakresie pozostałych zarzutów odwołania.

Zgodnie z art. 528 pkt 5 ustawy Pzp Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że:*odwołanie dotyczy czynności, którą zamawiający wykonał zgodnie z treścią wyroku Izby lub sądu lub, w przypadku uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu, którą wykonał zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.*

W ocenie Izby odwołanie podlega odrzuceniu w zakresie zarzutów oznaczonych w *petitum* odwołania jako zarzuty nr 3 a) i 3 f), natomiast w pozostałym zakresie podlega oddaleniu.

W pierwszej kolejności Izba odnosi się do zarzutu nr 3 a), w ramach którego Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 16 pkt 1–3 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy „MUNDI", pomimo – w ocenie Odwołującego – niezgodności treści tej oferty z warunkami zamówienia, polegającej w szczególności na niepodaniu przez wykonawcę ceny jednostkowej oraz braku możliwości jej ustalenia.

Analogicznie, w zarzucie nr 3 f) Odwołujący podniósł ewentualnie naruszenie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp poprzez zaniechanie unieważnienia postępowania z uwagi na – jego zdaniem – wystąpienie niemożliwej do usunięcia wady postępowania, uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Wskazane zarzuty dotyczą zatem w istocie tej samej kwestii, tj. sposobu określenia ceny za realizację zamówienia, w szczególności braku odrębnego wskazania przez wykonawcę stawki jednostkowej za jeden wozokilometr, a także wynikających z tego – według Odwołującego – konsekwencji w postaci niezgodności oferty z warunkami zamówienia albo istnienia wady postępowania uzasadniającej jego unieważnienie. Odwołujący wprost uzasadniając zarzut nr 3 a) wskazywał: „*Oferta złożona przez wykonawcę „MUNDI" nie zawiera żadnej ceny jednostkowej, a wyłącznie cenę globalną za wykonanie całego zamówienia. Oferta jest zatem niezgodna z warunkami zamówienia, bowiem Zamawiający wymagał podania ceny jednostkowej. Zamawiający wprost wskazał, że brak podania ceny jednostkowej skutkować będzie odrzuceniem oferty jako niezgodnej z warunkami zamówienia.*

3. Odwołujący zwraca uwagę, iż nie jest możliwe wyliczenie ceny jednostkowej na podstawie ceny łącznej za realizację zamówienia, bowiem Zamawiający w dokumentach zamówienia w sposób odmienny i wewnętrznie sprzeczny określił zakres zamówienia który ma zostać zrealizowany przez wykonawcę. W dokumentacji pojawiają się wyłącznie dane szacunkowe, przy czym jest ich tam kilka (2 250 000 km w SWZ, 2 200 000 km w projekcie umowy, 2 096 059,74 km w załączniku „Charakterystyka usług przewozowych"). Mamy tym samym do czynienia z fundamentalnym brakiem, niemożliwym do wyliczenia, uzupełnienia lub poprawienia".

Izba stwierdziła, że kwestia ta była już przedmiotem rozpoznania i rozstrzygnięcia przez Krajową Izbę Odwoławczą w postępowaniu zakończonym wyrokiem z dnia 9 lipca 2026 r., sygn. akt KIO 2590/26.

W powołanym wyroku Izba nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia przedmiotowego postępowania, a następnie powtórzenie czynności badania i oceny ofert oraz dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej.

Co istotne z punktu widzenia niniejszego postępowania, Izba w sprawie KIO 2590/26 rozstrzygnęła również kwestię możliwości ustalenia stawek jednostkowych za wozokilometr na podstawie treści złożonych ofert oraz postanowień dokumentów zamówienia. Izba uznała, że brak odrębnego wskazania przez wykonawcę stawki za jeden wozokilometr nie stanowi przeszkody w dokonaniu prawidłowej i zgodnej z ustawą Pzp oraz postanowieniami SWZ oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej. Tym samym podnoszone dzisiaj przez Odwołującego twierdzenia, że: (i) *Oferta złożona przez wykonawcę „MUNDI" nie zawiera żadnej ceny jednostkowe*oraz (ii), że *nie jest możliwe wyliczenie ceny jednostkowej na podstawie ceny łącznej za realizację zamówienia* jest nie tyko próbą po raz kolejny „zainteresowania" Izby już rozstrzygniętymi kwestiami, ale tak naprawdę kolejną próbą inkryminowania oferty Przystępującego rozstrzygniętymi kwestiami.

W szczególności Izba w wyroku KIO 2590/26 wskazała wprost: *„Z kolei co do ceny, podnoszonej przez zamawiającego stawki za 1 wozokilometr to zgodnie z formularzem ofertowym wykonawcy podawali cenę brutto i składali oświadczenie, że wykonają zamówienie zgodnie z warunkami określonymi w SWZ. Natomiast Umowa w § 2 ust. 5 określa »Przewidywaną wielkość przewozów gminnych w okresie obowiązywania Umowy na 2 200 000 wozokilometrów«. Powyższe określenie nie powinno nastręczać trudności w ustaleniu stawki za wozokilometr, przy określeniu ceny brutto w formularzu ofertowym*."

Tym samym Izba w sposób jednoznaczny przesądziła, że okoliczność dotycząca braku wskazania w formularzu ofertowym odrębnej ceny jednostkowej za wozokilometr nie uniemożliwia dokonania oceny ofert ani wyboru oferty najkorzystniejszej, a w konsekwencji nie stanowi również wady postępowania uniemożliwiającej zawarcie ważnej umowy.

Rozstrzygnięcie to miało bezpośrednie znaczenie dla dalszego toku postępowania o udzielenie zamówienia. Zamawiający, wykonując wyrok Izby w sprawie KIO 2590/26, był zobowiązany do kontynuowania postępowania, w tym do powtórzenia badania i oceny ofert oraz dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej. Wykonanie tego obowiązku pozostawało w bezpośrednim związku z oceną dokonaną przez Izbę w zakresie braku przeszkód wynikających z konstrukcji ceny ofertowej, w tym braku odrębnego wskazania stawki za wozokilometr.

W tych okolicznościach ponowne podniesienie przez Odwołującego tej samej kwestii, tym razem jako podstawy zarzutu zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy „MUNDI" na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp oraz ewentualnie jako podstawy zarzutu zaniechania unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp, zmierzałoby w istocie do ponownego zakwestionowania rozstrzygnięcia zawartego w wyroku Izby z dnia 9 lipca 2026 r., sygn. akt KIO 2590/26.

Izba nie może dopuścić do sytuacji, w której ta sama kwestia prawna i faktyczna, już rozstrzygnięta prawomocnym orzeczeniem Izby, jest ponownie przedstawiana do rozpoznania w kolejnym postępowaniu odwoławczym, w celu uzyskania odmiennego rozstrzygnięcia. Prowadziłoby to bowiem do podważenia skutków wcześniejszego orzeczenia Izby oraz pozostawałoby w sprzeczności z zasadą stabilności rozstrzygnięć wydawanych w postępowaniu odwoławczym.

W niniejszej sprawie szczególne znaczenie ma przy tym fakt, że Zamawiający, dokonując ponownego badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej, działał w wykonaniu obowiązku nałożonego na niego wyrokiem KIO 2590/26. Nie można zatem w drodze kolejnego odwołania skutecznie kwestionować czynności Zamawiającego tylko dlatego, że została ona dokonana w sposób odpowiadający treści wcześniejszego orzeczenia Izby, jeżeli istotą zarzutu jest ponowne poddanie ocenie kwestii już w tym orzeczeniu przesądzonej.

W konsekwencji Izba uznała, że zarzut nr 3 a) oraz zarzut nr 3 f) mieszczą się w przesłance odrzucenia odwołania określonej w art. 528 pkt 5 ustawy Pzp. Zarzuty te dotyczą bowiem czynności, którą Zamawiający wykonał zgodnie z treścią wyroku Izby, a ich uwzględnienie prowadziłoby w istocie do zakwestionowania sposobu wykonania wcześniejszego orzeczenia oraz ponownego rozstrzygnięcia kwestii, która została już przez Izbę przesądzona.

W tym kontekście wskazania wymaga również, że ponowne poddanie pod rozstrzygnięcie Izby kwestii, która była już przedmiotem prawomocnego rozstrzygnięcia w sprawie KIO 2590/26, pozostawałoby w sprzeczności z fundamentalną dla stabilności rozstrzygnięć zasadą *ne bis in idem* – zakazem ponownego rozpoznawania tej samej sprawy. Paremia ta, choć nie stanowi samodzielnej podstawy prawnej odrzucenia odwołania w niniejszej sprawie, wyraża istotną dla postępowania odwoławczego regułę, zgodnie z którą kwestia raz prawomocnie rozstrzygnięta nie powinna być ponownie przedmiotem merytorycznego rozpoznania pomiędzy tymi samymi uczestnikami postępowania, w oparciu o te same okoliczności i zmierzającym do podważenia skutków wcześniejszego orzeczenia.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, Izba stwierdza, że Odwołujący, formułując zarzuty nr 3 a) i 3 f), ponownie przedstawia pod jej rozstrzygnięcie kwestię braku wskazania w ofercie odrębnej ceny jednostkowej za wozokilometr, pomimo że kwestia ta została już oceniona przez Izbę w sprawie KIO 2590/26. W tamtym postępowaniu Izba przesądziła, że sposób określenia ceny w złożonych ofertach, przy uwzględnieniu postanowień SWZ i wzoru umowy, nie stanowi przeszkody dla dokonania oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej ani nie powoduje powstania wady uniemożliwiającej zawarcie ważnej umowy.

Nie jest zatem dopuszczalne ponowne otwieranie tej samej kwestii w drodze kolejnego odwołania, jedynie poprzez nadanie jej odmiennej kwalifikacji prawnej – raz jako podstawy odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, a następnie jako podstawy unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp. Odmienna kwalifikacja prawna nie zmienia bowiem tego, że materialną podstawą obu zarzutów pozostaje ta sama okoliczność faktyczna, tj. brak wskazania w ofercie odrębnej stawki za jeden wozokilometr, która została już przez Izbę oceniona i rozstrzygnięta.

W konsekwencji zasada *ne bis in idem* dodatkowo przemawia za przyjęciem, że zarzuty te nie mogą zostać ponownie poddane merytorycznemu rozpoznaniu, a właściwą podstawę procesową takiego rozstrzygnięcia stanowi art. 528 pkt 5 ustawy Pzp, odnoszący się do czynności Zamawiającego wykonanej zgodnie z treścią wyroku Izby.

Wobec powyższego Izba, na podstawie art. 528 pkt 5 ustawy Pzp, odrzuciła odwołanie w zakresie zarzutów nr 3 a) i 3 f).

Jednocześnie Izba wskazuje, że przyjęcie powyższej podstawy rozstrzygnięcia oznacza, iż brak było podstaw do merytorycznego rozpoznania zarzutów nr 3 a) i 3 f). Izba nie dokonuje zatem ponownej oceny, czy brak wskazania przez wykonawcę odrębnej stawki jednostkowej za wozokilometr stanowi niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia w rozumieniu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp ani czy stanowi wadę postępowania w rozumieniu art. 255 pkt 6 ustawy Pzp. Kwestia ta została bowiem rozstrzygnięta w sprawie KIO 2590/26 w sposób wiążący dla dalszego toku tego postępowania.

Pozostałe zarzuty te podlegały merytorycznemu rozpoznaniu, jednak przeprowadzona przez Izbę analiza dokumentacji postępowania, treści oferty Przystępującego oraz stanowisk Stron i Przystępującego nie potwierdziła naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp wskazanych w odwołaniu.

Izba miała na uwadze, że zgodnie z art. 16 ustawy Pzp Zamawiający jest zobowiązany do przygotowania i prowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji, równe traktowanie wykonawców, przejrzystość oraz proporcjonalność. Zasady te nie oznaczają jednak obowiązku przyjęcia argumentacji Odwołującego, jeżeli znajduje ona oparcie w okolicznościach, które zostały już rozstrzygnięte albo nie znajdują potwierdzenia w dokumentacji postępowania.

W ocenie Izby Zamawiający dokonał czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej zgodnie z obowiązującymi przepisami ustawy Pzp, postanowieniami SWZ oraz treścią wcześniejszego wyroku Izby. Odwołujący nie wykazał, aby w odniesieniu do pozostałych zakwestionowanych czynności Zamawiający dopuścił się naruszenia przepisów wskazanych w odwołaniu, które mogłoby mieć wpływ na wynik postępowania.

W odniesieniu do zarzuty nr 3 b) Odwołujący wskazywał: *„Analiza treści oferty wykonawcy „MUNDI" prowadzi do wniosku, iż cena ta została skalkulowana z pominięciem pełnego zakresu przedmiotu zamówienia określonego przez Zamawiającego. Zamawiający w dokumentach zamówienia posłużył się trzema różnymi wartościami określającymi planowany zakres usług przewozowych, wskazując odpowiednio: 2 250 000 wozokilometrów w SWZ, 2 200 000 wozokilometrów w projekcie umowy oraz 2 096 059,74 wozokilometrów w załączniku pn. „Charakterystyka usług przewozowych". Niezależnie od oceny prawidłowości tak sporządzonej dokumentacji, wykonawca zobowiązany był sporządzić ofertę obejmującą cały przedmiot zamówienia. Tymczasem z analizy ceny ofertowej wykonawcy „MUNDI" wynika, że została ona obliczona wyłącznie przy założeniu realizacji 2 200 000 wozokilometrów, tj. wartości wskazanej w projekcie umowy. Jedynie przy przyjęciu takiego zakresu możliwe jest odtworzenie ceny jednostkowej odpowiadającej cenie ofertowej wykonawcy oraz uwzględnieniu wymogu określenia ceny łącznej oraz jednostkowej z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku*".

Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego, że oferta ta została niedoszacowana z uwagi na przyjęcie niewłaściwej liczby wozokilometrów.

W ocenie Izby Przystępujący prawidłowo skalkulował cenę, przyjmując 2 200 000 wozokilometrów, ponieważ właśnie taka przewidywana wielkość przewozów została określona w dokumentacji postępowania, w szczególności w umowie. Nie można zatem uznać, że wykonawca nie uwzględnił pełnego zakresu zamówienia. Tym samym brak było podstaw do odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 lub pkt 10 ustawy Pzp.

W tym zakresie Izba miała również na uwadze stanowisko wyrażone w wyroku KIO 2590/26, zgodnie z którym przy określeniu ceny za jeden wozokilometr punktem odniesienia była wskazana w dokumentacji przewidywana wielkość przewozów wynosząca 2 200 000 wozokilometrów. Tym samym niewątpliwie uszło powyższe uwadze Odwołującego, przez co potwierdziły się jego ustalenia, że *„Z przedstawionych wyliczeń wynika, że jedynie przy założeniu całkowitego zakresu zamówienia wynoszącego 2 200 000 km, tj. zakresu wskazanego w § 5 ust. 2 projektu umowy, możliwe jest odtworzenie ceny jednostkowej zaoferowanej przez wykonawcę MUNDI z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku (7,19 zł brutto za 1 wozokilometr)*".

Skoro zatem nie stwierdzono niedoszacowania oferty, nie było również podstaw do kierowania do wykonawcy wezwania do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny, a tym samym kolejny zarzut nr 3 c) się nie potwierdził. Odwołujący nie wykazał bowiem okoliczności, które uzasadniałyby powstanie po stronie Zamawiającego obowiązku wszczęcia procedury z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Takie wezwanie, dokonane bez istnienia ku temu podstaw, pozostawałoby również w sprzeczności z zasadą proporcjonalności. Ponadto, znowu uszło uwadze Odwołującego, że Przystępujący prawidłowo skalkulował cenę, przyjmując 2 200 000 wozokilometrów, ponieważ właśnie taka przewidywana wielkość przewozów została określona w dokumentacji postępowania, w szczególności w umowie. Stąd też po raz kolejny całkowicie nietrafnie Odwołujący podnosił, że „Przede wszystkim jednak, wątpliwości Zamawiającego powinny wynikać z treści samej oferty wykonawcy MUNDI oraz okoliczności ujawnionych w toku postępowania. Zamawiający w dokumentach zamówienia w sposób odmienny i wewnętrznie sprzeczny określił zakres zamówienia (2 250 000 km w SWZ, 2 200 000 km w projekcie umowy, 2 096 059,74 km w załączniku „Charakterystyka usług przewozowych". Znając doskonale uzasadnienie rozstrzygniecie Izby sprawie KIO 2590/26 Odwołujący winien zrezygnować z forsowania powyższej argumentacji, respektując *ne bis in idem*.

W ocenie Izby nie potwierdził się również zarzut dotyczący zaniechania wezwania wykonawcy „MUNDI" do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego posiadanie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia. Izba podzieliła tutaj stanowisko Zamawiającego, że Zamawiający nie wymagał przedłożenia dokumentu potwierdzającego opłacenie składki, a sama przedłożona przez Przystępującego polisa była wystarczająca do wykazania posiadania wymaganego ubezpieczenia. Ponadto z dokumentacji lub innych okoliczności nie wynikało, ażeby termin płatności składki bezskutecznie upłynął, a sam Odwołujący owych okoliczności nie eksplorował. Zdaniem Izby sama treść polisy w takiej sytuacji jest miarodajna do oceny spełnienia wymagania. Jeśli z samej polisy lub jej warunków wynika, że stosunek ubezpieczeniowy został nawiązany i polisa jest ważna to dodatkowy dowód zapłaty nie jest potrzebny.

Izba nie podzieliła także argumentacji Odwołującego dotyczącej zakresu ubezpieczenia. W szczególności dokumentacja zamówienia nie wymagała, aby w polisie literalnie wskazany był kod PKD 49.39.Z. Jeżeli Zamawiający nie określił w warunku konkretnego zakresu działalności, który miał zostać objęty ubezpieczeniem, za wystarczający należy uznać zakres działalności pozostający w związku z przedmiotem zamówienia. Ponadto, przepisy ustawy Kodeks cywilny nie wskazują, że polisa musi być opłacona w dniu zawarcia umowy ubezpieczenia i dopuszczają objęcie ochroną ubezpieczeniową przed uiszczeniem składki ubezpieczeniowej (patrz art. 814 § 1 Kodeksu cywilnego).

W konsekwencji Izba uznała, że nie potwierdziły się zarzuty dotyczące oferty Przystępującego, a tym samym również zarzut dotyczący nieprawidłowego wyboru tej oferty nie zasługiwał na uwzględnienie (zarzut nr 3 e)).

W konsekwencji, wobec braku potwierdzenia zasadności pozostałych zarzutów, Izba na podstawie art. 553 ust. 1 ustawy Pzp oddaliła odwołanie w pozostałym zakresie.

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła jak w sentencji, odrzucając odwołanie w zakresie zarzutów nr 3 a) i 3 f) na podstawie art. 528 pkt 5 ustawy Pzp oraz oddalając odwołanie w pozostałym zakresie.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie na podstawie art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b oraz § 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania stronę przegrywającą, czyli Odwołującego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:……..